

WYROK SĄDU (pierwsza izba w składzie powiększonym)

z dnia 10 września 2019 r. (*)

Rynek wewnętrzny gazu ziemnego – Dyrektywa 2009/73/WE – Decyzja Komisji zatwierdzająca zmianę warunków wyłączenia z przepisów Unii w odniesieniu do zasad korzystania z gazociągu OPAL dotyczących dostępu stron trzecich do sieci oraz regulacji taryfowej – Artykuł 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73 – Zasada solidarności energetycznej

W sprawie T-883/16

Rzeczpospolita Polska, reprezentowana przez B. Majczynę, K. Rudzińską i M. Kawnika, działających w charakterze pełnomocników,

strona skarżąca,

popierana przez:

Republikę Łotewską, reprezentowaną przez I. Kucinę, G. Bambāne i V. Soņecę, działające w charakterze pełnomocników,

oraz przez

Republikę Litewską, reprezentowaną początkowo przez D. Kriaučiūnasa, R. Dzikoviča i R. Krasuckaitę, następnie przez R. Dzikoviča, działających w charakterze pełnomocników,

interwencji,

przeciwko

Komisji Europejskiej, reprezentowanej przez O. Beynet i K. Herrmann, działające w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

popieranej przez:

Republikę Federalną Niemiec, reprezentowaną początkowo przez T. Henzego i R. Kanitza, następnie przez R. Kanitza, działających w charakterze pełnomocników,

interwient,

mającej za przedmiot oparte na art. 263 TFUE żądanie stwierdzenia nieważności decyzji Komisji C(2016) 6950 final z dnia 28 października 2016 r. w sprawie przeglądu warunków wyłączenia gazociągu OPAL, przyznanych na podstawie dyrektywy 2003/55/WE, spod zasad dotyczących dostępu stron trzecich do sieci oraz regulacji taryfowej,

SĄD (pierwsza izba w składzie powiększonym),

w składzie: I. Pelikánová (sprawozdawca), prezes, V. Valančius, P. Nihoul, J. Svenningsen i U. Öberg, sędziowie,

sekretarz: F. Oller, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 23 października 2018 r.,

wydaje następujący

Wyrok

I. Ramy prawne

1 Dyrektywa 2003/55/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 r. dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylająca dyrektywę 98/30/WE (Dz.U. 2003, L 176, s. 57) została uchylona i zastąpiona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/73/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylającą dyrektywę 2003/55/WE (Dz.U. 2009, L 211, s. 94).

2 Artykuł 32 dyrektywy 2009/73, identyczny z art. 18 dyrektywy 2003/55, ma następujące brzmienie:

„Dostęp stron trzecich

1. Państwa członkowskie zapewniają wdrożenie systemu dostępu stron trzecich do systemu przesyłowego i dystrybucyjnego oraz do instalacji LNG [skroplonego gazu ziemnego] opartego na opublikowanych taryfach, mającego zastosowanie do wszystkich uprawnionych odbiorców, w tym również do przedsiębiorstw dostarczających gaz, oraz stosowanego w sposób obiektywny i bez dyskryminacji pomiędzy użytkownikami systemu. Państwa członkowskie zapewniają, aby te taryfy, lub metody stosowane do ich kalkulacji, były zatwierdzane przez organ regulacyjny, o którym mowa w art. 39 ust. 1, przed ich wejściem w życie zgodnie z art. 41, a także zapewniają publikację tych taryf oraz metod — w przypadku gdy zatwierdzane są jedynie metody — przed ich wejściem w życie.

2. Operatorzy systemów przesyłowych mają dostęp do sieci innych operatorów systemów przesyłowych, jeżeli jest to niezbędne do wykonywania ich funkcji w związku z przesyłem transgranicznym.

3. Przepisy niniejszej dyrektywy nie uniemożliwiają zawierania umów długoterminowych, w zakresie, w jakim są one zgodne ze wspólnotowymi zasadami konkurencji”.

3 Artykuł 36 dyrektywy 2009/73, który zastąpił art. 22 dyrektywy 2003/55, brzmi następująco:

„Nowa infrastruktura

1. Istotna nowa infrastruktura gazowa, tj. połączenia wzajemne, instalacje LNG i instalacje magazynowe, mogą na wniosek zostać zwolnione na czas określony ze stosowania przepisów art. 9, 32, 33 i 34 oraz art. 41 ust. 6, 8 i 10 pod następującymi warunkami:

- a) inwestycja musi zwiększać konkurencję w dostawach gazu i zwiększać bezpieczeństwo dostaw;
- b) poziom ryzyka związanego z inwestycją musi być taki, że inwestycja nie miałaby miejsca bez udzielenia zwolnienia;
- c) infrastruktura musi być własnością osoby fizycznej lub prawnej, która jest odrębna, przynajmniej w zakresie swojej formy prawnej, od operatorów systemów, w których systemach zostanie wybudowana ta infrastruktura;
- d) na użytkowników infrastruktury muszą zostać nałożone opłaty; oraz
- e) zwolnienie nie może mieć szkodliwego wpływu na konkurencję i skuteczne [prawidłowe] funkcjonowanie rynku wewnętrznego gazu ziemnego lub na skuteczne funkcjonowanie systemu podlegającego regulacji, do którego podłączona jest dana infrastruktura.

[...]

3. [Krajowy] [o]rgan regulacyjny [...] może, indywidualnie dla każdego przypadku, podjąć decyzję o zwolnieniu, o którym mowa w ust. 1 i 2.

[...]

6. Zwolnienie może obejmować całość lub część zdolności nowej infrastruktury lub istniejącej infrastruktury o znacząco zwiększonej zdolności.

Przy podejmowaniu decyzji w sprawie zwolnienia należy zwrócić uwagę, indywidualnie dla każdego przypadku, na potrzebę nałożenia warunków dotyczących okresu obowiązywania zwolnienia i niedyskryminacyjnego dostępu do infrastruktury. W trakcie podejmowania decyzji w sprawie tych warunków uwzględnia się w szczególności dodatkową zdolność, która ma być zbudowana lub zmianę istniejącej zdolności, horyzont czasowy projektu oraz uwarunkowania krajowe.

[...]

8. Organ regulacyjny niezwłocznie przekazuje Komisji kopię każdego wniosku o zwolnienie z chwilą jego otrzymania. Decyzja jest niezwłocznie zgłaszana przez właściwy organ do Komisji wraz ze wszystkimi istotnymi informacjami, które jej dotyczą. Informacje te mogą zostać przedłożone Komisji w formie podsumowania, co pozwoli Komisji na podjęcie uzasadnionej decyzji. Informacje zawierają w szczególności:

- a) szczegółowe powody, na podstawie których organ regulacyjny lub państwo członkowskie przyznały zwolnienie lub odmówiły jego przyznania, wraz z odniesieniem do ust. 1, łącznie z odpowiednią literą lub literami tego ustępu, na których oparta jest taka

decyzja, w tym również informacje finansowe uzasadniające potrzebę zastosowania zwolnienia;

b) przeprowadzoną analizę wpływu przyznania zwolnienia na konkurencję i na skuteczne [prawidłowe] funkcjonowanie rynku wewnętrznego gazu ziemnego;

c) powody przyjętego czasu i wielkości udziału całkowitej zdolności danej infrastruktury gazowej, dla których udzielono zwolnienia;

d) w przypadku zwolnienia dotyczącego połączenia wzajemnego, wyniki konsultacji z zainteresowanymi organami regulacyjnymi; oraz

e) wpływ infrastruktury na dywersyfikację dostaw gazu.

9. W terminie dwóch miesięcy od dnia po otrzymaniu powiadomienia [zgłoszenia], Komisja może podjąć decyzję zobowiązującą organ regulacyjny do zmiany decyzji lub cofnięcia decyzji w sprawie przyznania zwolnienia. Ten dwumiesięczny termin może zostać przedłużony o dodatkowy okres dwóch miesięcy, w przypadku gdy Komisja zwraca się o dalsze informacje. Okres dodatkowy rozpoczyna się następnego dnia po otrzymaniu kompletnej informacji. Początkowy dwumiesięczny termin może również zostać przedłużony za wspólną zgodą Komisji oraz organu regulacyjnego.

[...]

Organ regulacyjny stosuje się do decyzji Komisji w sprawie zmiany decyzji lub cofnięcia decyzji o zwolnieniu w terminie miesiąca i odpowiednio informuje Komisję.

[...]”.

4 Paragraf 28a ust. 1 Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz – EnWG) (niemieckiej ustawy o zaopatrzeniu w energię elektryczną i gaz) z dnia 7 lipca 2005 r. (BGBl. 2005 I, s. 1970, 3621, zwanej dalej „EnWG”), w wersji mającej zastosowanie do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy, pozwala Bundesnetzagentur (BNetzA, federalnej agencji do spraw sieci, Niemcy) między innymi wyłączyć ze stosowania przepisów dotyczących dostępu stron trzecich wzajemne połączenia między Republiką Federalną Niemiec i innymi państwami. Przesłanki stosowania § 28a EnWG odpowiadają zasadniczo przesłankom stosowania art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73.

II. Okoliczności powstania sporu

5 W dniu 13 marca 2009 r. BNetzA, niemiecki krajowy organ regulacyjny, przekazał Komisji Wspólnot Europejskich dwie decyzje z dnia 25 lutego 2009 r. wyłączające transgraniczne zdolności przesyłowe projektu gazociągu Ostseepipeline-Anbindungsleitung (OPAL) ze stosowania zasad dostępu stron trzecich do sieci przewidzianych w art. 18 dyrektywy 2003/55 i regulacji taryfowej przewidzianej w art. 25 ust. 2–4 tej dyrektywy. Gazociąg OPAL stanowi odcinek lądowy na zachodzie gazociągu Nord Stream 1, którego punkt wejścia znajduje się w pobliżu miejscowości Lubmin nieopodal Greifswaldu w Niemczech, zaś punkt wyjścia – w miejscowości Brandov w Republice Czeskiej. Obie

decyzje dotyczyły udziałów posiadanych odpowiednio przez dwóch właścicieli gazociągu OPAL.

6 Gazociąg OPAL należy do WIGA Transport Beteiligungs-GmbH & Co. (zwanej dalej „WIGA”, dawniej W & G Beteiligungs-GmbH & Co. KG, dawniej Wingas GmbH & Co. KG), która posiada udział w tym gazociągu wynoszący 80%, oraz do E.ON Ruhrgas AG, która posiada udział wynoszący 20%. WIGA jest kontrolowana wspólnie przez OAO Gazprom i BASF SE. Spółką będącą operatorem części gazociągu OPAL należącą do WIGA jest OPAL Gastransport GmbH & Co. KG (zwana dalej „OGT”).

7 Decyzją C(2009) 4694 (zwaną dalej „pierwotną decyzją”) z dnia 12 czerwca 2009 r. Komisja zażądała od BNetzA na podstawie art. 22 ust. 4 akapit trzeci dyrektywy 2003/55 (obecnie art. 36 ust. 9 dyrektywy 2009/73), by zmieniła ona swe decyzje z dnia 25 lutego 2009 r. poprzez dodanie w nich następujących warunków:

„a) Bez uszczerbku dla reguły zawartej w lit. b), przedsiębiorstwo dominujące na jednym lub kilku znaczących rynkach gazu ziemnego, poprzedzających lub następujących, obejmujących Republikę Czeską nie jest uprawnione do rezerwacji w ciągu jednego roku więcej niż 50% zdolności przesyłowych gazociągu OPAL na granicy czeskiej. Rezerwacje dokonywane przez przedsiębiorstwa należące do tej samej grupy, jak Gazprom i Wingas, będą rozpatrywane łącznie. Rezerwacje dokonywane przez przedsiębiorstwa dominujące / dominujące grupy przedsiębiorstw, które zawarły istotne długoterminowe umowy na dostawę gazu, będą rozpatrywane łącznie [...].

b) Pułap 50% zdolności przesyłowych może zostać przekroczony, jeżeli dane przedsiębiorstwo zaoferuje rynkowi 3 mld m³ gazu na gazociągu OPAL w otwartym, przejrzystym i niedyskryminacyjnym postępowaniu (»program uwalniania gazu«). Spółka zarządzająca gazociągiem lub przedsiębiorstwo zobowiązane do realizacji programu musi zapewnić dostępność odpowiednich mocy przesyłowych i wolny wybór punktu wyjścia (»program uwalniania zdolności przesyłowych«). Forma programów »uwalniania gazu« i »uwalniania zdolności przesyłowych« podlega zatwierdzeniu przez BNetzA”.

8 W dniu 7 lipca 2009 r. BNetzA zmieniła swoje decyzje z dnia 25 lutego 2009 r. i dostosowała je do warunków wymienionych w pkt 7 powyżej przewidzianych w pierwotnej decyzji. Wyłączenie spod regulacji zostało przyznane przez BNetzA na okres 22 lat.

9 Gazociąg OPAL został oddany do eksploatacji w dniu 13 lipca 2011 r. i ma przepustowość około 36,5 mld m³/rok w jego części północnej między Greifswaldem a punktem wejścia Groß-Köris położonym na południe od Berlina (Niemcy). Natomiast część południowa gazociągu OPAL między Groß-Köris a punktem wyjścia Brandov ma przepustowość wynoszącą 32 mld m³/rok. Różnica w wysokości 4,5 mld m³/rok była przeznaczona do sprzedaży w obszarze handlowym Gaspool, obejmującym północ i wschód Niemiec.

10 Na podstawie pierwotnej decyzji i decyzji BNetzA z dnia 25 lutego 2009 r., zmienionych decyzją tej agencji z dnia 7 lipca 2009 r., zdolności przesyłowe gazociągu OPAL zostały całkowicie zwolnione ze stosowania przepisów dotyczących regulowanego dostępu stron trzecich do sieci oraz regulacji taryfowej na podstawie dyrektywy 2003/55.

11 W obecnej konfiguracji technicznej gaz ziemny może być dostarczany do punktu wejścia gazociągu koło Greifswaldu wyłącznie przez gazociąg Nord Stream 1, wykorzystywany przez grupę Gazprom do przesyłu gazu pochodzącego z rosyjskich złóż. Jako że Gazprom nie uruchomił programu uwalniania gazu, o którym mowa w pierwotnej decyzji, 50% niezarezerwowanej przepustowości tego gazociągu nigdy nie zostało wykorzystane, tak że wykorzystywano jedynie 50% zdolności przesyłowej gazociągu OPAL.

12 W dniu 12 kwietnia 2013 r. OGT, OAO Gazprom i Gazprom Eksport LLC formalnie wniosły do BNetzA o zmianę niektórych postanowień wyłączenia przyznanego w 2009 r.

13 W dniu 13 maja 2016 r. BNetzA zgłosiła Komisji na podstawie art. 36 dyrektywy 2009/73 swój zamiar – wskutek wniosku złożonego przez OGT, OAO Gazprom i Gazprom Eksport – dokonania zmiany niektórych postanowień wyłączenia przyznanego w 2009 r. w odniesieniu do części gazociągu OPAL eksploatowanej przez OGT i zawarła z tą ostatnią umowę publicznoprawną, która zgodnie z prawem niemieckim zastępuje decyzję administracyjną.

14 Zasadniczo zmiana zamierzona przez BNetzA polegała na zastąpieniu ograniczenia zdolności przesyłowych, które mogą zostać zarezerwowane przez przedsiębiorstwa dominujące, narzuconego na podstawie pierwotnej decyzji (zob. pkt 7 powyżej), ciężącym na OGT obowiązkiem oferowania co najmniej 50% eksploatowanych przez tę spółkę zdolności przesyłowych, to jest 15 864 532 kWh/h (około 12,3 mld m³/rok) w ramach aukcji, z czego 14 064 532 kWh/h (około 10,98 mld m³/rok) w postaci stałych dynamicznie przydzielanych zdolności (feste dynamisch zuordenbare Kapazitäten, DZK) i 1 800 000 kWh/h (około 1,38 mld m³/rok) w postaci stałych swobodnie przydzielanych zdolności (feste frei zuordenbare Kapazitäten, FZK) w punkcie wyjścia Brandov. Na wypadek gdyby w ciągu dwóch następujących po sobie lat popyt na zdolności typu FZK przekroczył pierwotną podaż w wysokości 1 800 000 kWh/h, OGT było zobowiązane pod pewnymi warunkami zwiększyć podaż takich zdolności do pułapu wynoszącego 3 600 000 kWh/h (około 2,8 mld m³/rok).

15 W dniu 28 października 2016 r. Komisja wydała na podstawie art. 36 ust. 9 dyrektywy 2009/73 decyzję C(2016) 6950 final w sprawie przeglądu warunków wyłączenia gazociągu OPAL, przyznanych na podstawie dyrektywy 2003/55, spod zasad dotyczących dostępu stron trzecich do sieci oraz regulacji taryfowej (zwaną dalej „zaskarżoną decyzją”), która jest adresowana do BNetzA. Tryb postępowania przewidziany w art. 36 dyrektywy 2009/73 odpowiada zasadniczo trybowi postępowania przewidzianemu w art. 22 dyrektywy 2003/55, który stanowił podstawę prawną pierwotnej decyzji. Zaskarżona decyzja została opublikowana na stronie internetowej Komisji w dniu 3 stycznia 2017 r.

16 W zaskarżonej decyzji Komisja wskazała najpierw w motywach 18–21 tej decyzji, że choć w art. 36 dyrektywy 2009/73 nie przewidziano przepisu dotyczącego konkretnie możliwości dokonania zmiany wyłączenia – takiego jak to będące przedmiotem pierwotnej decyzji – przyznanego na podstawie art. 22 dyrektywy 2003/55, z ogólnych zasad prawa administracyjnego wynika, iż decyzje wywołujące długie skutki w czasie mogą zostać poddane przeglądowi. I tak w świetle zasady paralelizmu form, a także aby zapewnić pewność prawa, Komisja uznała, że w niniejszym przypadku stosowne jest zbadanie projektu zmiany pierwotnego wyłączenia, który został przedłożony przez BNetzA zgodnie z procedurą przewidzianą w art. 36 dyrektywy 2009/73 dla nowych instalacji. W odniesieniu do warunków merytorycznych, jakim powinna podlegać taka zmiana, instytucja ta uznała, że w braku szczególnych postanowień dotyczących przeglądu modyfikacje wprowadzone

odnośnie do zasięgu przyznanego uprzednio wyłączenia lub odnośnie do warunków obwarowujących to wyłączenie muszą być uzasadnione, oraz że w tym względzie nowe okoliczności faktyczne, które zaistniały od czasu wydania pierwotnej decyzji w sprawie wyłączenia, mogą stanowić ważny powód do dokonania przeglądu tej pierwotnej decyzji.

17 Co do istoty Komisja zatwierdziła zaskarżoną decyzją zamierzone przez BNetzA zmiany systemu ustanawiającego wyłączenie z zastrzeżeniem pewnych zmian, a mianowicie w szczególności:

- pierwotna oferta zdolności przesyłowych do sprzedaży na aukcji powinna dotyczyć 3 200 000 kWh/h (około 2,48 mld m³/rok) zdolności typu FZK oraz 12 664 532 kWh/h (około 9,83 mld m³/rok) zdolności typu DZK;
- zwiększenie wolumenu zdolności typu FZK do sprzedaży na aukcji powinno nastąpić w odniesieniu do następnego roku, jeżeli w ramach rocznych aukcji popyt przekroczy 90% oferowanych zdolności; zwiększenie to powinno następować w transzach wynoszących 1 600 000 kWh/h (około 1,24 mld m³/rok), aż do osiągnięcia pułapu wynoszącego 6 400 000 kWh/h (około 4,97 mld m³/rok);
- przedsiębiorstwo lub grupa przedsiębiorstw zajmujące pozycję dominującą w Republice Czeskiej lub kontrolujące więcej niż 50% gazu wprowadzanego [w punkcie wejścia gazociągu OPAL] w Greifswaldzie mogą uczestniczyć w aukcjach zdolności typu FZK wyłącznie po cenie bazowej, która nie może być wyższa od średniej ceny bazowej ustalonej w regulowanej taryfie dla sieci przesyłowej z obszaru Gaspool do Republiki Czeskiej w tym samym roku dla porównywalnych produktów.

18 W dniu 28 listopada 2016 r. BNetzA zmieniła, zgodnie z zaskarżoną decyzją, wyłączenie przyznane w swojej decyzji z dnia 25 lutego 2009 r. w odniesieniu do udziału gazociągu OPAL eksploatowanego przez OGT, zawierając ze spółką OGT umowę publicznoprawną, zastępującą – zgodnie z prawem niemieckim – decyzję administracyjną.

III. Przebieg postępowania i żądania stron

19 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 16 grudnia 2016 r. Rzeczpospolita Polska wniosła skargę w niniejszej sprawie.

20 Odrębnym pismem złożonym w sekretariacie Sądu w tym samym dniu Rzeczpospolita Polska złożyła wniosek o zastosowanie środków tymczasowych, który został oddalony postanowieniem z dnia 21 lipca 2017 r., Polska/Komisja (T-883/16 R, EU:T:2017:542). Koszty pozostawiono do rozstrzygnięcia w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

21 Pismami złożonymi w sekretariacie Sądu, odpowiednio, w dniu 19 stycznia 2017 r. i w dniach 20 i 29 marca 2017 r. Republika Federalna Niemiec wniosła o dopuszczenie jej do niniejszego postępowania w charakterze interwenienta popierającego żądania Komisji, a Republika Łotewska i Republika Litewska wniosły o dopuszczenie ich do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania Rzeczypospolitej Polskiej. Strony główne nie wniosły sprzeciwu, prezes pierwszej izby Sądu uwzględnił zatem te wnioski o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta.

22 Odpowiedź na skargę została złożona w sekretariacie Sądu w dniu 3 marca 2017 r.

23 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 13 marca 2017 r. Rzeczpospolita Polska wniosła, w następstwie opublikowania zaskarżonej decyzji, co nastąpiło w dniu 3 stycznia 2017 r., dodatkowe uwagi do skargi i podniosła uzupełniający zarzut.

24 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 9 czerwca 2017 r. Komisja złożyła uwagi do pisma procesowego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 marca 2017 r.

25 Replika i duplika zostały złożone w sekretariacie Sądu, odpowiednio, w dniach 2 czerwca i 31 sierpnia 2017 r.

26 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 22 grudnia 2017 r. zgodnie z art. 28 §§ 1 i 5 regulaminu postępowania przed Sądem Rzeczpospolita Polska wniosła o przekazanie sprawy do rozpoznania wielkiej izbie lub przynajmniej izbie w składzie pięciu sędziów. W dniu 16 lutego 2018 r. Sąd postanowił nie proponować przekazania sprawy wielkiej izbie i odnotował, że na podstawie art. 28 § 5 regulaminu postępowania sprawa została przydzielona pierwszej izbie w składzie powiększonym.

27 W ramach środków organizacji postępowania Sąd wezwał Rzeczpospolitą Polską i Komisję do przedstawienia określonych dokumentów i do udzielenia odpowiedzi na pewne pytania. Rzeczpospolita Polska i Komisja zastosowały się do tych wezwań.

28 Wystąpienia stron i interwencji oraz ich odpowiedzi na pytania zadane przez Sąd zostały wysłuchane na rozprawie w dniu 23 października 2018 r.

29 Rzeczpospolita Polska wnosi do Sądu o:

- stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania.

30 Republika Łotewska wnosi do Sądu o:

- stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania.

31 Republika Litewska wnosi do Sądu o stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji.

32 Komisja, popierana przez Republikę Federalną Niemiec, wnosi do Sądu o:

- pominięcie jako niedopuszczalnego pisma procesowego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 marca 2017 r.;
- oddalenie skargi;
- obciążenie Rzeczypospolitej Polskiej kosztami postępowania.

IV. Co do prawa

A. W przedmiocie dopuszczalności pisma procesowego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 marca 2017 r.

33 Rzeczpospolita Polska wniosła skargę w dniu 16 grudnia 2016 r., opierając się wyłącznie na komunikacie prasowym dotyczącym zaskarżonej decyzji, opublikowanym przez Komisję w dniu wydania zaskarżonej decyzji, to jest w dniu 28 października 2016 r. Zaskarżona decyzja została natomiast opublikowana na stronie internetowej Komisji w dniu 3 stycznia 2017 r.

34 Rzeczpospolita Polska utrzymuje, że dopiero po opublikowaniu zaskarżonej decyzji na stronie internetowej Komisji mogła ona zapoznać się z dokładną treścią tej decyzji. A zatem zbadawszy zaskarżoną decyzję w opublikowanej wersji, złożyła ona w dniu 13 marca 2017 r. „uzupełnienie skargi” (zwane dalej „uzupełniającym pismem procesowym”), w którym, po pierwsze, przedstawiła dodatkowe argumenty na poparcie swojego zarzutu pierwszego i po drugie, podniosła dodatkowy zarzut.

35 Komisja kwestionuje dopuszczalność uzupełniającego pisma procesowego. Po pierwsze, utrzymuje ona, że skargą wniesioną w dniu 19 grudnia 2016 r. Rzeczpospolita Polska wyczerpała już prawo do skargi na podstawie art. 263 TFUE, uruchamiając bieg terminu do wniesienia skargi wynikający z daty powzięcia wiadomości o treści zaskarżonej decyzji, oraz że nie może ona skorzystać z nowego terminu do wniesienia skargi w związku z późniejszą publikacją zaskarżonej decyzji. Po drugie, Komisja przypomina, że w regulaminie postępowania nie przewidziano możliwości „uzupełnienia” skargi, zaś nowe zarzuty oparte na okolicznościach faktycznych, które pojawiły się w późniejszym czasie, mogą zostać podniesione w replice zgodnie z art. 84 § 2 regulaminu postępowania. Po trzecie, Komisja twierdzi, że uzupełniające pismo procesowe, w którym powołano się na nowy termin do wniesienia skargi, jest formą „dodatkowej skargi”, niedopuszczalnej ze względu na zawisłość sporu, gdyż, w szczególności, wniesienie skargi w dniu 19 grudnia 2016 r. umożliwiło Rzeczypospolitej Polskiej skorzystanie ze skutecznej ochrony sądowej, włącznie ze środkami tymczasowymi.

36 Zgodnie z art. 263 akapit szósty TFUE skargi przewidziane w tym artykule powinny zostać wniesione w terminie dwóch miesięcy, stosownie do przypadku, od daty publikacji aktu lub jego notyfikowania stronie skarżącej lub, w razie ich braku, od daty powzięcia przez nią wiadomości o tym akcie.

37 Wobec tego w niniejszym przypadku z uwagi na okoliczność, że zaskarżona decyzja została opublikowana w dniu 3 stycznia 2017 r., termin do wniesienia skargi zaczął biec od tej daty. Zgodnie z art. 60 regulaminu postępowania termin ten przedłuża się o dziesięciodniowy termin uwzględniający odległość. W konsekwencji termin do wniesienia skargi w niniejszej sprawie upłynął w dniu 13 marca 2017 r.

38 A zatem uzupełniające pismo procesowe, złożone w sekretariacie Sądu w dniu 13 marca 2017 r., zostało wniesione w ostatnim dniu terminu do wniesienia skargi, czyli przed upływem tego terminu. W związku z powyższym należy uznać je za dopuszczalne.

39 Powyższego wniosku nie podważają argumenty Komisji.

40 Po pierwsze, na uwzględnienie nie zasługuje argument Komisji, zgodnie z którym Rzeczpospolita Polska wyczerpała swoje prawo do skargi, uruchamiając termin do wniesienia skargi na podstawie daty powzięcia wiadomości o treści zaskarżonej decyzji.

41 Z jednej strony bowiem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem terminy do wnoszenia skarg mają charakter bezwzględnie wiążący i ani strona, ani sąd nie mogą nimi rozporządzać, gdyż zostały ustanowione w celu zapewnienia jasności i pewności sytuacji prawnych oraz w celu uniknięcia wszelkiej dyskryminacji lub arbitralnego traktowania w ramach wymiaru sprawiedliwości (zob. wyrok z dnia 18 września 1997 r., Mutual Aid Administration Services/Komisja, T-121/96 i T-151/96, EU:T:1997:132, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo). Wynika stąd, że w przypadku gdy strona skarżąca wniosła skargę, zanim zaczął biec termin zgodnie z art. 263 akapit szósty TFUE, nie oznacza to, iż termin ustalony w tym artykule zostaje wskutek tego zmieniony. W konsekwencji w niniejszym przypadku termin do wniesienia skargi nie zaczął biec w dniu wniesienia skargi, lecz zgodnie z art. 263 akapit szósty TFUE w dniu publikacji zaskarżonej decyzji (zob. podobnie wyrok z dnia 26 września 2013 r., PPG i SNF/ECHA, C-626/11 P, EU:C:2013:595, pkt 38, 39).

42 Z drugiej strony opublikowanie ewentualnego komunikatu prasowego, w którym jest mowa o wydaniu danej decyzji, nie może w żadnym wypadku zostać uznane za okoliczność powodującą bieg terminu do wniesienia skargi. W szczególności, jako że taki komunikat prasowy zawiera jedynie krótkie streszczenie odnośnej decyzji, nie można zakładać, iż lektura tego komunikatu jest równoznaczna z „powzięciem wiadomości” o zaskarżonej decyzji w rozumieniu art. 263 akapit szósty TFUE.

43 Po drugie, w odniesieniu do argumentu, zgodnie z którym regulamin postępowania nie przewiduje możliwości przedłożenia pisma procesowego uzupełniającego skargę po złożeniu tej skargi, należy przypomnieć, że zgodnie z orzecznictwem Unia Europejska jest wspólnotą prawa, w ramach której akty instytucji są poddane kontroli pod względem ich zgodności z traktatem, w związku z czym zasady postępowania obowiązujące w odniesieniu do skarg wnoszonych do sądów Unii należy interpretować w miarę możliwości w taki sposób, by ich stosowanie przyczyniało się do realizacji celu w postaci zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa Unii (wyrok z dnia 17 lipca 2008 r., Athinaïki Techniki/Komisja, C-521/06 P, EU:C:2008:422, pkt 45).

44 Wobec tego sama okoliczność, że regulamin postępowania nie przewiduje wprost możliwości przedłożenia pisma procesowego uzupełniającego skargę po złożeniu tej skargi, nie może być interpretowana w ten sposób, iż wyklucza ona taką możliwość, pod warunkiem jednak, że to pismo procesowe uzupełniające skargę zostanie złożone przed upływem terminu do wniesienia skargi.

45 Podobnie, choć art. 84 § 2 regulaminu postępowania przewiduje, że w przypadku nowej okoliczności faktycznej ujawnionej w toku postępowania nowe zarzuty lub argumenty powinny zostać przedstawione w ramach drugiej wymiany pism procesowych, z przepisu tego nie wynika, że w sytuacji gdy – jak w niniejszej sprawie – przed upływem terminu do wniesienia skargi i przed wniesieniem repliki strona skarżąca przedkłada odrębne pismo w celu podniesienia swoich zarzutów i argumentów dotyczących zaskarżonej decyzji, która została opublikowana po złożeniu jej skargi, to odrębne pismo jest niedopuszczalne.

46 W niniejszym przypadku Komisji umożliwiono ustosunkowanie się do zarzutów i argumentów podniesionych przez Rzeczpospolitą Polską w uzupełniającym piśmie

procesowym. W odpowiedzi na wezwanie Sądu Komisja przedłożyła w dniu 9 czerwca 2017 r. uwagi w przedmiocie uzupełniającego pisma procesowego. W tych okolicznościach uznanie uzupełniającego pisma procesowego za dopuszczalne nie narusza możliwości ustosunkowania się przez Komisję do zarzutów i argumentów skarżącej w niniejszym przypadku.

47 W świetle powyższego uzupełniające pismo procesowe złożone przez Rzeczpospolitą Polską w dniu 13 marca 2017 r., a zatem przed upływem terminu do wniesienia skargi, należy uznać za dopuszczalne.

B. Co do istoty

48 Na poparcie skargi Rzeczpospolita Polska podnosi sześć zarzutów, z których pierwszy dotyczy naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 w związku z art. 194 ust. 1 lit. b) TFUE oraz zasady solidarności; drugi – braku kompetencji Komisji i naruszenia art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73; trzeci – naruszenia art. 36 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2009/73; czwarty – naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) i e) dyrektywy 2009/73; piąty – naruszenia wiążących Unię Europejską umów międzynarodowych oraz szósty – naruszenia zasady pewności prawa.

49 Należy najpierw zbadać zarzut pierwszy.

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, dotyczącego naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 w związku z art. 194 ust. 1 lit. b) TFUE oraz zasady solidarności

50 W motywach 49–53 zaskarżonej decyzji, przypomniawszy, że w pierwotnej decyzji doszła ona do wniosku, iż gazociąg OPAL zwiększy bezpieczeństwo dostaw, Komisja zbadała, czy zaproponowane przez BNetzA zmiany warunków korzystania z tego gazociągu mogą prowadzić do odmiennej oceny. Instytucja ta doszła do wniosku, że taka sytuacja nie ma miejsca, w szczególności z uwagi na okoliczność, iż dodatkowe zdolności przesyłowe, które będą mogły być faktycznie wykorzystywane na gazociągu Nord Stream 1 wskutek zwiększenia faktycznie wykorzystywanej przepustowości gazociągu OPAL, nie były wystarczające, aby zastąpić w pełni ilości gazu przesyłane tranzytem do tej pory gazociągami Braterstwo i Jamał.

51 Rzeczpospolita Polska, popierana przez Republikę Litewską, twierdzi, że zaskarżona decyzja narusza zasadę bezpieczeństwa energetycznego oraz zasadę solidarności energetycznej, a zatem narusza art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 w związku z art. 194 ust. 1 lit. b) TFUE. Jej zdaniem przyznanie nowego wyłączenia dla gazociągu OPAL zagraża bezpieczeństwu dostaw gazu w Unii, w szczególności w regionie Europy Środkowej. W szczególności ograniczenie przesyłu gazu gazociągami Jamał i Braterstwo może prowadzić do osłabienia bezpieczeństwa energetycznego Polski i znacznego utrudnienia dywersyfikacji źródeł zaopatrzenia w gaz.

a) W przedmiocie domniemanego naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73

52 Rzeczpospolita Polska przypomina, że zgodnie z art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 wyłączenie regulacyjne na rzecz nowej istotnej infrastruktury gazowej może zostać przyznane jedynie wtedy, gdy inwestycja w daną infrastrukturę zwiększa bezpieczeństwo dostaw gazu, zaś kryterium to należy w jej ocenie interpretować w sposób spójny z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 994/2010 z dnia 20 października 2010 r. w sprawie

środków zapewniających bezpieczeństwo dostaw gazu ziemnego i uchylecia dyrektywy Rady 2004/67/WE (Dz.U. 2010, L 295, s. 1) oraz w świetle głównego celu polityki energetycznej Unii, o którym mowa w art. 194 ust. 1 TFUE, czyli zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego Unii jako całości, jak i poszczególnym państwom członkowskim.

53 Komisja, popierana przez Republikę Federalną Niemiec, kwestionuje powyższe argumenty.

54 Zgodnie z art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 „[i]stotna nowa infrastruktura gazowa, tj. połączenia wzajemne, [...] mogą na wniosek zostać zwolnione na czas określony ze stosowania przepisów [dotyczących w szczególności dostępu stron trzecich do sieci] pod następującymi warunkami: a) inwestycja musi [...] zwiększać bezpieczeństwo dostaw”.

55 Na wstępie należy oddalić argument Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którym kryterium to znajduje zastosowanie w niniejszym przypadku, ponieważ zaskarżona decyzja przyznaje nowe wyłączenie w zakresie dostępu stron trzecich do sieci.

56 Należy bowiem stwierdzić, że w niniejszym przypadku w zaskarżonej decyzji Komisja nie zatwierdziła wprowadzenia nowego wyłączenia, lecz zatwierdziła zmianę istniejącego wyłączenia. W tym względzie należy przypomnieć, że na podstawie decyzji BNetzA z dnia 25 lutego 2009 r., zmienionych decyzjami z dnia 7 lipca 2009 r. (zob. pkt 5, 8 powyżej), transgraniczne zdolności przesyłowe gazociągu OPAL korzystały już z wyłączenia co do stosowania zasad dostępu stron trzecich do sieci przewidzianych w art. 18 dyrektywy 2003/55 i regulacji taryfowej przewidzianej w art. 25 ust. 2–4 tej dyrektywy. Jak przedstawiono w pkt 14 i 16 powyżej, system zaproponowany w dniu 13 maja 2016 r. przez BNetzA, w postaci zmienionej zgodnie z zaskarżoną decyzją, utrzymywał co do zasady to wyłączenie, zaś zmianie uległy związane z nim warunki.

57 W tym kontekście należy uściślić, że – jak Komisja podkreśliła na rozprawie – zaskarżona decyzja nie zmieniała pierwotnej decyzji. Zgodnie bowiem z art. 36 ust. 3 dyrektywy 2009/73 to krajowy organ regulacyjny podejmuje decyzję o wyłączeniu, o którym mowa w ust. 1 tego artykułu. A zatem to BNetzA podjęła decyzję o wyłączeniu z 2009 r. (zob. pkt 5, 8 powyżej), zaś w 2016 r. zmieniła warunki tego wyłączenia, zawierając umowę publicznoprawną z OGT (zob. pkt 18 powyżej). W obu przypadkach Komisja ograniczyła się do wykonania uprawnień kontrolnych, które zostały jej przyznane w art. 22 ust. 4 akapit trzeci dyrektywy 2003/55, a następnie w art. 36 ust. 9 dyrektywy 2009/73, żądając od BNetzA, by wprowadziła zmiany w swoich decyzjach. Pierwotna decyzja i zaskarżona decyzja stanowiły zatem dwie niezależne decyzje, z których każda dotyczyła środka planowanego przez władze niemieckie, to jest z jednej strony decyzji BNetzA z dnia 25 lutego 2009 r. (zob. pkt 5 powyżej), a z drugiej strony umowy publicznoprawnej zgłoszonej w dniu 13 maja 2016 r. (zob. pkt 13 powyżej), zastępującej decyzję administracyjną.

58 Jeśli chodzi o kryterium dotyczące zwiększenia bezpieczeństwa dostaw, to z art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 wynika, że to nie wnioskowane wyłączenie, lecz inwestycja powinna czynić zadość temu kryterium – czyli w niniejszym przypadku budowa gazociągu OPAL. W konsekwencji obowiązek upewnienia się, że planowana inwestycja czyniła zadość temu kryterium, ciążył na Komisji w chwili wydawania pierwotnej decyzji. Natomiast Komisja nie była zobowiązana do zbadania owego kryterium w ramach zaskarżonej decyzji zatwierdzającej jedynie zmianę warunków, którymi było obwarowane wyłączenie. Jako że nie

planowano bowiem nowej inwestycji na tym etapie i z uwagi na okoliczność, że zaproponowana przez BNetzA zmiana warunków korzystania z gazociągu OPAL nie zmieniała tego gazociągu jako infrastruktury, do owej kwestii nie można było w 2016 r. ustosunkować się inaczej niż w 2009 r.

59 Okoliczność, że w zaskarżonej decyzji Komisja przeprowadziła badanie niewymagane w mającym zastosowanie uregulowaniu, nie może skłonić sądu Unii do skontrolowania tej decyzji w ramach wniesionej do niego skargi w świetle kryterium nieprzewidzianego w prawie.

60 Wobec powyższego zarzut pierwszy należy oddalić jako chybiony w zakresie, w jakim opiera się na art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73.

b) *W przedmiocie domniemanego naruszenia art. 194 ust. 1 TFUE*

61 W odniesieniu do art. 194 ust. 1 TFUE Rzeczpospolita Polska, popierana przez Republikę Litewską, podkreśla, że wymieniona w nim zasada solidarności jest jednym z priorytetów Unii w dziedzinie polityki energetycznej. W jej ocenie zasada ta zobowiązuje państwa członkowskie oraz instytucje Unii do realizacji polityki energetycznej Unii w duchu solidarności. Z zasadą solidarności energetycznej sprzeczne są w szczególności działania instytucji unijnych, które podważają bezpieczeństwo energetyczne niektórych regionów lub państw członkowskich, w tym bezpieczeństwo dostaw gazu.

62 Rzeczpospolita Polska uważa, że zaskarżona decyzja umożliwi Gazpromowi i podmiotom z grupy kapitałowej Gazprom przekierowywanie na rynek Unii Europejskiej dodatkowych wolumenów gazu poprzez pełne wykorzystanie przepustowości gazociągu Nord Stream 1. Wobec braku znaczącego wzrostu popytu na gaz ziemny w Europie Środkowej jedynym możliwym skutkiem spornej zmiany jest wpływ na warunki świadczenia i korzystania z usług przesyłowych na gazociągach konkurencyjnych względem OPAL, tj. na gazociągu Braterstwo oraz gazociągu Jamał, polegający na ograniczeniu lub nawet całkowitym zaprzestaniu przesyłu gazu tymi dwoma gazociągami.

63 W tym względzie, po pierwsze, Rzeczpospolita Polska obawia się, że skutkiem takiego ograniczenia lub zaprzestania przesyłu gazociągiem Braterstwo będzie brak możliwości utrzymania dostaw na terytorium Polski przez ten gazociąg z Ukrainy, co spowoduje brak możliwości zapewnienia ciągłości dostaw do odbiorców na terytorium Polski i wywoła opisane poniżej skutki, których – jak się wydaje – Komisja nie zbadała:

- brak możliwości wypełnienia obowiązku zapewnienia dostaw gazu odbiorcom chronionym przez przedsiębiorstwa do tego zobowiązane;
- brak możliwości prawidłowego funkcjonowania systemu gazowego i wpływ na możliwości handlowego wykorzystania magazynów gazu;
- ryzyko znaczącego wzrostu kosztów pozyskania gazu.

64 Po drugie, z uwagi na wygaśnięcie w 2020 r. kontraktu na tranzyt gazu gazociągiem Jamał do Europy Zachodniej, a następnie wygaśnięcie w 2022 r. kontraktu na dostawy gazu do Polski tymże gazociągiem Rzeczpospolita Polska obawia się zmniejszenia lub nawet

całkowitego wstrzymania dostaw gazu przez gazociąg Jamał, co miałyby negatywne skutki dla:

- dostępności mocy importowych do Polski z Niemiec i Republiki Czeskiej;
- poziomu stawek przesyłowych z tych dwóch państw;
- dywersyfikacji źródeł zaopatrzenia w gaz w Polsce i innych państwach członkowskich Europy Środkowo-Wschodniej.

65 Komisja kwestionuje powyższe argumenty. W szczególności twierdzi, że solidarność energetyczna stanowi koncepcję polityczną wyrażoną w jej komunikatach i dokumentach, podczas gdy zaskarżona decyzja musi spełniać kryteria prawne ustalone w art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73. Zdaniem Komisji zasadniczo zasada solidarności między państwami członkowskimi, wyrażona w art. 194 ust. 1 TFUE, po pierwsze, jest adresowana do prawodawcy, a nie administracji stosującej przepisy prawne, a po drugie, dotyczy jedynie sytuacji kryzysowych związanych z dostawami lub funkcjonowaniem rynku wewnętrznego gazu, podczas gdy dyrektywa 2009/73 ustala zasady dotyczące normalnego funkcjonowania tego rynku. W każdym wypadku wyrażone w art. 36 ust. 1 wspomnianej dyrektywy kryterium zwiększenia bezpieczeństwa dostaw, które instytucja ta – jak twierdzi – zbadała w zaskarżonej decyzji, może zostać uznane za uwzględniające koncepcję solidarności energetycznej. Wreszcie Komisja zauważa, że gazociąg Nord Stream 1 to uznany projekt będący przedmiotem wspólnego zainteresowania, stanowiący realizację projektu priorytetowego leżącego w interesie Europy przewidzianego w decyzji nr 1364/2006/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 września 2006 r. ustanawiającej wytyczne dla transeuropejskich sieci energetycznych oraz uchylającej decyzję 96/391/WE i decyzję nr 1229/2003/WE (Dz.U. 2006, L 262, s. 1), oraz że okoliczność, iż zaskarżona decyzja może pozwolić zwiększyć wykorzystanie takiej infrastruktury, jest zgodna ze wspólnym i europejskim interesem.

66 Ponadto Komisja kwestionuje to, że zatwierdzona zaskarżoną decyzją zmiana warunków korzystania z gazociągu OPAL może naruszać bezpieczeństwo dostaw gazu ziemnego w Europie Środkowo-Wschodniej w ogólności, a w szczególności w Polsce.

1) *W przedmiocie zakresu zasady solidarności energetycznej*

67 Artykuł 194 ust. 1 TFUE brzmi następująco:

„W ramach ustanawiania lub funkcjonowania rynku wewnętrznego oraz z uwzględnieniem potrzeby zachowania i poprawy stanu środowiska, polityka Unii w dziedzinie energetyki ma na celu, w duchu solidarności między państwami członkowskimi:

- a) zapewnienie funkcjonowania rynku energii;
- b) zapewnienie bezpieczeństwa dostaw energii w Unii;
- c) wspieranie efektywności energetycznej i oszczędności energii, jak również rozwoju nowych i odnawialnych form energii;
- d) wspieranie wzajemnych połączeń między sieciami energii”.

68 Postanowieniem tym, które zostało dodane traktatem z Lizbony, wprowadzono do traktatu FUE wyraźną podstawę prawną dla polityki Unii w dziedzinie energetyki, która opierała się uprzednio zwłaszcza na podstawie dawnego art. 95 WE dotyczącego urzeczywistniania rynku wewnętrznego (obecnie art. 114 TFUE).

69 Wspomniany w art. 194 ust. 1 TFUE „duch solidarności” stanowi w tej dziedzinie szczególnie wyraz ogólnej zasady solidarności między państwami członkowskimi, o której mowa między innymi w art. 2 TUE, art. 3 ust. 3 TUE oraz art. 24 ust. 2 i 3 TUE, jak również w art. 122 ust. 1 TFUE i art. 222 TFUE. Zasada ta leży u podstaw całego systemu Unii zgodnie z zobowiązaniem określonym w art. 4 ust. 3 TUE (zob. podobnie wyrok z dnia 10 grudnia 1969 r., Komisja/Francja, 6/69 i 11/69, niepublikowany, EU:C:1969:68, pkt 16).

70 W odniesieniu do jej treści należy podkreślić, że zasada solidarności obejmuje prawa i obowiązki zarówno dla Unii, jak i dla państw członkowskich. Z jednej strony Unia jest związana obowiązkiem solidarności wobec państw członkowskich, z drugiej zaś – państwa członkowskie są związane obowiązkiem solidarności między sobą oraz w świetle wspólnego interesu Unii i prowadzonej przez nią polityki.

71 W ramach polityki w dziedzinie energetyki wiąże się to między innymi z obowiązkiem wzajemnej pomocy, w przypadku gdyby na przykład wskutek klęsk żywiołowych lub aktów terrorystycznych państwo członkowskie znalazło się w sytuacji krytycznej lub w stanie zagrożenia, jeśli chodzi o dostawy gazu do tego państwa. Niemniej wbrew temu, co twierdzi Komisja, zasada solidarności energetycznej nie może ograniczać się do takich nadzwyczajnych sytuacji, które wchodzą wyłącznie w zakres kompetencji prawodawcy Unii – kompetencji, z której skorzystał on w prawie pochodnym, wydając rozporządzenie nr 994/2010 [zastąpione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1938 z dnia 25 października 2017 r. dotyczącym środków zapewniających bezpieczeństwo dostaw gazu ziemnego i uchylającym rozporządzenie (UE) nr 994/2010 (Dz.U. 2017, L 280, s. 1)].

72 Wręcz przeciwnie, zasada solidarności obejmuje także spoczywający na Unii i państwach członkowskich ogólny obowiązek uwzględniania interesów pozostałych podmiotów w ramach wykonywania przysługujących im odpowiednio kompetencji.

73 W szczególności, jeśli chodzi o politykę Unii w dziedzinie energetyki, oznacza to, że Unia i państwa członkowskie są obowiązane starać się w ramach wykonywania kompetencji przysługujących im w związku z tą polityką unikać podejmowania środków, które mogą naruszać interesy Unii i pozostałych państw członkowskich w zakresie bezpieczeństwa dostaw, ich efektywności gospodarczej i politycznej oraz dywersyfikacji źródeł zaopatrzenia lub dostaw, i to aby zaakceptować ich faktyczną współzależność i solidarność.

74 W kontekście art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73 rozważania te znajdują wyraz między innymi w pojęciach „skuteczne[go] [prawidłowego] funkcjonowani[a] rynku wewnętrznego gazu ziemnego” i „skuteczne[go] funkcjonowani[a] systemu podlegającego regulacji, do którego podłączona jest dana infrastruktura”, zawartych w lit. e) tego przepisu, przy czym jednak nie są one ograniczone do tych pojęć.

75 W tym względzie, jak prawodawca Unii przypomniał w motywie 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 347/2013 z dnia 17 kwietnia 2013 r. w sprawie wytycznych dotyczących transeuropejskiej infrastruktury energetycznej, uchylającego decyzję nr 1364/2006/WE oraz zmieniającego rozporządzenia (WE) nr 713/2009, (WE)

nr 714/2009 i (WE) nr 715/2009 (Dz.U. 2013, L 115, s. 39), na posiedzeniu Rady Europejskiej w dniu 4 lutego 2011 r. podkreślono potrzebę modernizacji i rozbudowy europejskiej infrastruktury energetycznej oraz połączeń międzysystemowych sieci transgranicznych w celu urzeczywistnienia solidarności między państwami członkowskimi, zapewnienia alternatywnych tras dostaw lub tranzytu oraz źródeł energii, a także rozwoju odnawialnych źródeł energii, jako konkurencji dla źródeł tradycyjnych. Podkreślono, że żadne z państw członkowskich nie powinno pozostać odizolowane od europejskich sieci gazowych i elektroenergetycznych po roku 2015 ani stanąć w obliczu zagrożenia bezpieczeństwa energetycznego ze względu na brak odpowiednich połączeń.

76 Należy zatem oddalić wysunięty przez Komisję na rozprawie argument, zgodnie z którym zasadniczo przy założeniu, że art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73 wprowadza w życie zasadę solidarności wyrażoną w art. 194 ust. 1 TFUE, Komisja należycie uwzględniła tę zasadę poprzez sam fakt zbadania kryteriów przewidzianych w art. 36 ust. 1 dyrektywy 2009/73.

77 Stosowanie zasady solidarności energetycznej nie oznacza jednak, że polityka Unii w dziedzinie energetyki nie może w żadnym wypadku mieć negatywnych skutków dla szczególnych interesów danego państwa członkowskiego w dziedzinie energetyki. Niemniej instytucje Unii i państwa członkowskie są w ramach stosowania tej polityki zobowiązane uwzględniać zarówno interesy Unii, jak i interesy poszczególnych państw członkowskich oraz wyważać te interesy w przypadku sprzeczności.

78 Mając na uwadze taki zakres zasady solidarności, w związku z zaskarżoną decyzją na Komisji ciążył obowiązek dokonania oceny, czy zaproponowana przez niemiecki organ regulacyjny zmiana warunków korzystania z gazociągu OPAL może naruszyć interesy innych państw członkowskich w dziedzinie energetyki i w przypadku odpowiedzi twierdzącej – wyważenia tych interesów z interesem, jaki owa zmiana stanowi dla Republiki Federalnej Niemiec i, w stosownym wypadku, dla Unii.

2) *W przedmiocie kwestii, czy zaskarżona decyzja narusza zasadę solidarności energetycznej*

79 Należy stwierdzić, że w zaskarżonej decyzji brakuje badania, o którym mowa w pkt 78 powyżej. Nie tylko bowiem Komisja nie wspomina o zasadzie solidarności w zaskarżonej decyzji, ale także z decyzji tej nie wynika, iż instytucja ta przeprowadziła de facto badanie tej zasady.

80 Prawdą jest, że w pkt 4.2 zaskarżonej decyzji (motywy 48–53) Komisja poczyniła uwagi na temat kryterium zwiększenia bezpieczeństwa dostaw. I tak, odesławszy do badania tego kryterium dokonanego w ramach pierwotnej decyzji, w której doszła ona do wniosku, że kryterium to zostało spełnione, stwierdziła ona, iż propozycja przedłożona jej przez BNetzA nie zmienia tego wniosku.

81 Niemniej, po pierwsze, należy zauważyć, że zarówno badanie zawarte w pierwotnej decyzji, jak i uzupełniające badanie w zaskarżonej decyzji dotyczą jedynie skutku oddania do eksploatacji i zwiększenia faktycznie wykorzystywanej przepustowości gazociągu OPAL dla bezpieczeństwa dostaw w Unii w ogólności. I tak Komisja między innymi wskazała w pkt 4.2 zaskarżonej decyzji, z jednej strony, że dostępność dodatkowych zdolności przesyłowych na granicy niemiecko-czeskiej będzie korzystna dla wszystkich regionów dostępnych z tego

miejsca za pomocą istniejących lub przyszłych infrastruktur, z drugiej zaś – że dodatkowa przepustowość nie pozwala na całkowite zastąpienie innych tras tranzytu. Komisja nie przeprowadziła natomiast badania skutków zmiany warunków korzystania z gazociągu OPAL dla bezpieczeństwa dostaw w Polsce.

82 Po drugie, należy zwrócić uwagę, że w zaskarżonej decyzji nie poruszono szerszych aspektów zasady solidarności energetycznej. W szczególności nie wydaje się, by Komisja zbadała, jakie mogą być średnioterminowe skutki – zwłaszcza dla polityki Rzeczypospolitej Polskiej w dziedzinie energetyki – przekierowania na trasę tranzytu Nord Stream 1/OPAL części ilości gazu ziemnego przesyłanych uprzednio gazociągami Jamał i Braterstwo, ani by wyważyła te skutki ze stwierdzonym przez nią zwiększeniem bezpieczeństwa dostaw na poziomie Unii.

83 W takich okolicznościach należy stwierdzić, że zaskarżona decyzja została wydana z naruszeniem zasady solidarności energetycznej sformułowanej w art. 194 ust. 1 TFUE.

84 W konsekwencji należy uwzględnić podniesiony przez Rzeczpospolitą Polską zarzut pierwszy w zakresie, w jakim jest on oparty na naruszeniu tej zasady.

85 Z powyższego wynika, że należy uwzględnić skargę i stwierdzić nieważność zaskarżonej decyzji.

2. W przedmiocie pozostałych zarzutów

86 Zważywszy, że należy stwierdzić nieważność zaskarżonej decyzji na podstawie zarzutu pierwszego, nie ma potrzeby, by Sąd orzekł w przedmiocie pozostałych zarzutów podniesionych przez Rzeczpospolitą Polską.

V. W przedmiocie kosztów

87 Zgodnie z art. 134 § 1 regulaminu postępowania kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Komisja przegrała sprawę, zgodnie z żądaniem Rzeczypospolitej Polskiej należy ją obciążyć kosztami postępowania.

88 Zgodnie z art. 138 § 1 regulaminu postępowania państwa członkowskie interweniujące w sprawie pokrywają własne koszty. W konsekwencji Republika Łotewska, Republika Litewska i Republika Federalna Niemiec pokrywają własne koszty.

Z powyższych względów

SĄD (pierwsza izba w składzie powiększonym)

orzeka, co następuje:

1) Stwierdza się nieważność decyzji Komisji C(2016) 6950 final z dnia 28 października 2016 r. w sprawie przeglądu warunków wyłączenia gazociągu OPAL, przyznanych na podstawie dyrektywy 2003/55/WE, spod zasad dotyczących dostępu stron trzecich do sieci oraz regulacji taryfowej.

2) **Komisja Europejska pokrywa własne koszty oraz koszty poniesione przez Rzeczpospolitą Polską.**

3) **Republika Federalna Niemiec, Republika Łotewska i Republika Litewska pokrywają własne koszty.**

Pelikánová

Valančius

Nihoul

Svenningsen

Öberg

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 10 września 2019 r.

Sekretarz

Prezes

E. Coulon

Spis treści

I. Ramy prawne

II. Okoliczności powstania sporu

III. Przebieg postępowania i żądania stron

IV. Co do prawa

A. W przedmiocie dopuszczalności pisma procesowego Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 marca 2017 r.

B. Co do istoty

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, dotyczącego naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73 w związku z art. 194 ust. 1 lit. b) TFUE oraz zasady solidarności

a) W przedmiocie domniemanego naruszenia art. 36 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2009/73

b) W przedmiocie domniemanego naruszenia art. 194 ust. 1 TFUE

1) W przedmiocie zakresu zasady solidarności energetycznej

2) W przedmiocie kwestii, czy zaskarżona decyzja narusza zasadę solidarności energetycznej

2. W przedmiocie pozostałych zarzutów

V. W przedmiocie kosztów